جامعة التكوين المتواصل

السنة ثانية ليسانس حقوق عن بعد

السداسي 3

مـادة:

القانون التجاري

(التاجر - شخص طبيعي ومعنوي)

المعامل: 03 **الأرصدة:** 07

مسؤولة المادة: الدكتورة مناصرية حنان

تقديم المادة:

تعتبر التصرفات التجارية الأساس الذي تسير به حياة الناس وتلبية لحاجاتهم، ذلك أن تلبية رغبات العمل التجاري في السرعة والسهولة والثقة في المعاملات توجب إخضاعها لقواعد قانونية خاصة تحقق هذه المقاصد، لذلك راعى المشرع الجزائري من خلال إصداره للقانون للتجاري رقم 59/75 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم، مجموعة من القواعد الخاصة التي تطبق على العلاقات بين التجار عند القيام بأعمال تجارية، وبالتالي فخصوصية قواعد القانون التجاري أدت إلى وجوده بشكل مستقل عن القوانين الأخرى، حيث استقرت القواعد الخاصة بذلك وتطورت بتطور التجارة وتوسعها. وعليه سوف نحاول من خلال هذه الدراسة معرفة كل ما يتعلق بالمفاهيم الخاصة بالتاجر.

الأهداف:

من الأهداف الرئيسية لهذه الوحدة التعليمية هي تزويد الطالب بالمعلومات الضرورية المتعلقة بالنشاط التجاري وتأطيره بالنصوص القانونية سواء فيما تعلق بعلاقات التجار فيما بينهم أو علاقة التاجر بالمتعامل معه كالزبون مثلا. وهنا تظهر الالتزامات وحقوق كل الأطراف المتعاملة في إطار النشاط التجاري.

تقييم الطالب:

كما جرت العادة، يتم تقييم الطالب في إطار النشاطات على الأرضية بنسبة 50 بالمئة، أما النصف الآخر يتم في إطار الامتحان الحضوري عند التجمعات النصف شهرية وعند نهاية السداسي الثالث.

Djelfa 2022

المحور الأول: المفهوم العام للقانون التجاري

أولا: مفهوم القانون التجاري

يضم القانون التجاري مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على الأعمال التجارية، ذلك أنه قانون متخصص خلافا للقانون المدني الذي يطبق على العلاقات المبرمة بين الأفراد عند عدم وجود قاعدة خاصة تطبق في هذه الحالة، وباعتبار هذا القانون قانون ينظم المعاملات التجارية فقد نشأ مع ظهور التجارة منذ أن عرفها الإنسان وتطورت أنظمته بتطورها، كما اهتم بتنظيم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارستهم للأعمال التجارية.

وعليه سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى نشأة القانون التجاري ومقوماته، وكذا الأعمال التجارية وذلك من خلال المطالب الآتية.

1- نشأة القانون التجاري:

سيتم التطرق من خلال هذا المطلب إلى تطور القانون التجاري في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فنخصصه لخصائصه.

أ- تطور القانون التجاري:

إن القانون التجاري حديث الاستقلال، لكن ليس ذلك أنه حديث النشأة، حيث كان في السابق يطبق القانون المدني باعتباره الشريعة العامة لكل القوانين على كل المواطنين والأجانب وعلى كل الأشخاص مهما كانت صفتهم ومهما كان نشاطهم حتى ولو كان تجاريا.

يمكن تقسيم القانون التجاري إلى ثلاث عصور وهي العصر القديم والعصر الوسيط والعصر الحديث.

- إن أهم ما تميز به العصر القديم قانون حمورابي " عهد نابليون،" فالقواعد الأساسية للقانون التجاري قديمة إلا أنها لم تدون إلا في سنة 1807 في هذا العهد، ذلك أنها قواعد في الأصل عرفية، كما وضع في القرن العشرين قبل الميلاد بعض القواعد القانونية منها القرض بالفائدة والوديعة والوكالة بالعمولة والشركة.

- أما العصر الوسيط فظهر فيه عدة قواعد تجارية بفضل انتشار الأسواق في الدول الأوروبية التي كانت تنعقد دوريا في جهات معينة وأهمها أسواق شمبانيا وليون بفرنسا وفرانكفورت وليبزج بألمانيا، حيث كانت هذه القواعد قائمة على فكرتين سرعة العمليات من جهة ودعم الائتمان من جهة أخرى، ومن ذلك ظهرت في هذه الأسواق نقل النقود من مكان إلى مكان آخر، وظهر أيضا نظام الإفلاس وظهور قضاء خاص يتولاه التجار ويفصل في المنازعات التجارية

طبقا للقواعد العرفية، وظهرت في هذا العصر شركة التوصية بعد المنع من طرف الكنيسة بالقروض بالفائدة، حيث أخذ أصحاب رؤوس الأموال في البحث عن وسيلة أخرى لاستثمار أموالهم فابتدعوا نظام شركة التوصية أي يقدم الرأسمالي نقود للتاجر مقابل جزء من الأرباح، كما ظهرت قاعدة حرية الإثبات في المواد التجارية.

- تميز العصر الحديث باكتشاف أمريكا وفتح القسطنطينية وفقدان إيطاليا سيادتها التجارية وتحول النشاط التجاري في أوروبا إلى الدول الواقعة على حدود البحر الأطلنطي " إنجلترا، هولندا، فرنسا، إسبانيا، البرتغال،" وظهرت في هذا العهد البنوك الكبيرة وبفضل هذه المؤسسات تم إنشاء قواعد تجارية جديدة منها طريق نقل الحسابات والأوراق المالية، لأن الدولة لجأت إلى الإقتراض من البنوك وكثر التعامل على هذه الأوراق المالية في بعض المراكز خاصة في ليون وفرنسا وانفرس وهي أول بورصات حديثة، وكان من أثر اكتشاف أمريكا إنشاء فرنسا وإنجلترا وهولندا لشركات رأسمالية كبيرة هي من أجل شركات المساهمة الحديثة، كشركة الهند الشرقية وشركة الهند الغربية وشركة خليج السويس وشركة فانات بنما.

وأمام الفوضى الناشئة من تعدد العادات في المدن المختلفة ولتحقيق الوحدة التشريعية ووضع قواعد تشريعية للتجارة بدلا من القواعد العرفية تألفت في فرنسا في عهد لويس الرابع عشر لجان من رجال القانون إنتهت إلى وضع قانونين أحدهما خاص بالتجارة البرية سنة 1673 م والآخر خاص بالتجارة البحرية سنة ،1681 م ولما نشبت الثورة الفرنسية صدر قانون سنة 1791 م وإنهاء الطوائف وتقرير حرية التجارة والصناعة، وأوصت الجمعية الوطنية بوضع تقنين عام شامل للقانون المدني وآخر للقانون التجاري سنة 1807 م حيث يشتمل هذا التقنين على أربعة كتب: الأول للتجارة بوجه عام، والثاني في التجارة البحرية، والثالث في الإفلاس والرابع في القضاء التجاري، كما أن معظم نصوص التقنين مستمدة مباشرة من القوانين الذي أصدرهما لويس الرابع وهو يعتبر أول وأعظم عمل تشريعي في القانون التجاري في العصور الحديثة.

إن التقنين الفرنسي كان له تأثير كبير في البلدان الأخرى ومنها الجزائر التي أصدرت القانون التجاري في 26 سبتمبر 1975 م المعدل والمتمم، ولذلك يعتبر تاريخ القانون التجاري الفرنسي مصدر للقانون التجاري الجزائري.

وعليه إن الكثير من قواعد القانون التجاري لا تتعلق بالتجارة ذاتها وإنما بالتجار الأشخاص كالقواعد المتعلقة بأهلية ممارسة النشاط التجاري وكذا القواعد التي تلزم التاجر بإشهار النظام المالي لزواجه، وهذا ما أدى بالبعض إلى تعريف القانون التجاري بأنه قانون الأعمال

التجارية والتجار، وهذا التعريف يعبر عن مرحلة سابقة وقديمة من مراحل تطور القانون التجاري.

ونظرا للتطور السريع والمستمر الذي تتسم به الحياة التجارية فقد اتسع نطاق القانون التجاري ليشمل بعض الأعمال الإقتصادية التي لا تندرج تحت مفهوم القانون التجاري كالفلاحة والصيد البحري.

ولقد عرف الفقيه ريبير القانون التجاري بأنه " ذلك الجزء من القانون الخاص المتعلق بالعمليات القانونية التي يقوم بها التجار سواء كان ذلك فيما بينهم أو مع زبائنهم، وترد هذه العمليات على ممارسة التجارة وتدعى لهذا السبب بالأعمال التجارية.

ولا يختلف بعض فقهاء القانون التجاري في تعريفهم عن تعريف الفقيه جورج ريبير مع بعض الفرق في الصياغة والتفصيل وهذا ما يتضح في قولهم بأن القانون التجاري هو ذلك الجزء من القانون الخاص الذي يحكم العمليات التي يقوم بها رجال الصناعة المنتجين والمحولين لبضائع معينة والتجار الذي يقومون بالتوزيع ونقل هذه البضائع وبذلك يقومون بتداول هذه الثروات.

إن القانون التجاري هو قانون التجار لأنه يضم طائفة من القواعد الخاصة المتعلقة بممارسة مهنة ما، وهو أيضا قانون الأعمال التجارية لأنه يشتمل على العلاقات القانونية القائمة بين التجار من جهة وبين ممتهني التجارة والعملاء من جهة أخرى.

ونتيجة لذلك فقد سكت المشرع الجزائري عن تعريف القانون التجاري، وعموما يمكن تعريفه بأنه فرع من فروع القانون الخاص يشمل على قواعد قانونية تحكم مجموعة من الأشخاص تدعى التجار، ومجموعة من الأعمال تدعى الأعمال التجارية.

ب- خصائص القانون التجاري:

إن أهم الخصائص التي يتصف بها القانون التجاري تتمثل في:

- **الأعمال التجارية تتطلب السرعة:** القانون التجاري على خلاف القانون المدني الذي تتم المعاملة فيه بين أشخاص عاديين يقومون بإبرام الإتفاقات فيما بينهم وعادة ما يكونون يجهلون طبيعتها وكيفية القيام بها والآثار القانونية المترتبة عنها مما يجعل تجنب السرعة في إبرامها ضرورة حتمية لحماية مصالحهم دون أن يلحق بهم أي ضرر، أما القانون التجاري فهو يستهدف كغاية رئيسية تحقيق الرب ح، ذلك أن هذا الربح يتسنى في كثرة المعاملات التي يقوم بها التاجر يوميا مما يقتضي له توفير الآليات القانونية التي تسهل له السرعة في التعامل وتسهيل هذا التعامل، لذلك كان من أهم الدعائم التي يقوم عليا القانون التجاري بصفة عامة

والحياة التجارية بصفة خاصة هو عامل السرعة، هذه السرعة فرضت قواعد خاصة تختلف عن قواعد القانون المدني منها قاعدة حرية الإثبات في المعاملات التجارية،خلافا للقاعدة العامة وهي الإثبات الكتابي في التصرف القانوني.

- **التجارة أساسها الثقة والإئتمان:** يتمثل هذا الإئتمان في منح المدين أجلا للوفاء، فالتاجر يشتري البضاعة دون أن يتمكن من بيعها في الحال ولذا يمنحه البائع الإئتمان أي يخوله أجلا للوفاء.

ففي الحالات التي لا يرضى فيها المتعامل مع التاجر منحه أجلا يلجأ التاجر إلى أحد البنوك ويقترض منه ما يلزمه من مال للتجارة التي لا غنى لها عن الإئتمان.

إن هذا الأمر ينطبق أيضا على النشاطات المدنية، فالفلاح له الحق في الإئتمان لشراء الحبوب والأسمدة والآلات الصناعية لاستثمار أراضيه، والمهن الحرة تحتاج هي الأخرى إلى الإئتمان.

ولدعم الإئتمان ينص القانون التجاري على بعض القواعد لحماية دائني التاجر، حيث أنه من أبرز هذه القواعد نجد نظام الإفلاس والتسوية القضائية الذي يقوم على تصفية أموال التاجر المتوقف عن الدفع، غير أن هذا النظام يطبق على كل الأشخاص المعنوية للقانون الخاص كانت تجارية أو مدنية.

ومن مظاهر دعم الإئتمان إفتراض التضامن بين المدينين بالتزامات تجارية عند تعددهم دون حاجة إلى إتفاق صريح أو نص في القانون مما يحقق ضمانا كبير للدائن يلتزم كل المدينين في مواجهته بالوفاء بالدين بكامله بدلا من تقسيم الدين عليهم.

- **شهر النشاط التجاري:** إن من خصائص القانون التجاري والدعائم التي يقوم بها لجوءه إلى شهر النشاط التجاري والتجار وذلك على وجه الخصوص بالقيد في السجل التجاري حتى يتمكن الغير من التعرف على هوية التاجر وطبيعة نشاطه وشكله القانوني وإقامته وغير ذلك من المعلومات الواجب التصريح بها لدى هذه الجهة الإدارية ، كما تقتضي المادة 19 من القانون التجاري باعتبارها إلتزاما يقع على التاجر شخصا طبيعيا أو معنويا حتى يكون الغير المتعامل مع التاجر على ثقة من وضعه ووجوده، ويمكن له أن يطلع على ما يراه مناسبا من المعلومات حول التاجر، وقد جاء هذا الإشهار كنتيجة لتعزيز دعامتي السرعة والإئتمان الموجودتين في القانون التجاري، بالإضافة إلى إلتزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية حتى تكون وضعية التاجر عن طريق هذا الإشهار الذي يمثل المرآة العاكسة لوضعه فيطمئن الغير إليه ويتعامل معه وهو في أمان من الوقوع في الغش والتدليس.

المحور الثاني : نطاق تطبيق القانون التجاري

2- نطاق تطبيق القانون التجاري:

لقد وقع جدال فقهي حول ما إذا كانت قواعد القانون التجاري قواعد خاصة بطائفة التجار أو خاصة بالأعمال التجارية وهذا من خلال مدرستين موضوعية وشخصية.

أ- المدرسة الموضوعية: يرى أصحاب هذه النظرية أن مجال القانون التجاري أو دائرة تطبيقه يتحدد بالأعمال التجارية، فإن لم نكن بصدد عمل تجاري فلا تطبق أحكامه والعكس.

يختص القانون التجاري بالفصل في كل نزاع موضوعه نشاط تجاري مهما كان الشخص الذي يمارس ذلك النشاط ولو تكرر مرة واحدة فقط، وعليه أنصار هذه المدرسة لا يهتمون بصفة التاجر بقدر ما يهتمون بالنشاط التجاري في حد ذاته.

ب- المدرسة الشخصية: يرى أصحاب هذه النظرية أن التاجر هو أساس القانون التجاري، أما باقي الأفراد الآخرين الذين لم يحوزوا صفة التاجر يخضعون لأحكام القانون المدني، ويرون أن القانون التجاري هو قانون مهني وطائفي، وعليه لا يعتد بالعمل التجاري في تحديد مجال تطبيق القانون التجاري وإنما يعول على صفة الشخص.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري: من خلال نصوص القانون التجاري الجزائري نجده ينص في المادة الأولى من القانون التجاري على أنه " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له".

كما نصت المادة الرابعة من القانون التجاري على أنه " يعد عملا تجاريا بالتبعية الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره ".

وعليه نلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية الشخصية من خلال نص المادة الأولى، إلا أنه لم يلبث وأخذ بالنظرية الموضوعية حين عدد الأعمال التجارية، وبالتالي فقد أخذ بمذهب مزدوج حيث لا نجد قواعده جميعا من طبيعة واحدة وإنما أستلهمت بعض أحكامها من النظرية الشخصية والبعض الآخر إعتنقت النظرية الموضوعية.

المحور الثالث: التاجر

ثانيا: التاجر

تظهر أهمية البحث في موضوع التاجر في أن بعض أحكام القانون تطبق بمجرد وجود عمل تجاري وبعضها الآخر تطبق إذ صدر هذا العمل من تاجر فلا بد من معرفة الشروط التي يجب توافرها لاكتساب صفة التاجر، كما أن المشرع وضع للتاجر نظام قانوني خاص ونظم المهنة فرتب لها حقوقا وأوجب على التاجر إلتزامات مهنية ووضع جزاءات عند مخالفتها.

وعليه سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى شروط اكتساب صفة التاجر، وكذا إلتزامات التاجر وذلك من خلال المطالب الآتية.

1- شروط اكتساب صفة التاجر:

عرفت المادة الأولى من القانون التجاري التاجر بأنه " يعد تاجر كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك".

كما أوجبت المادتين 05 و 06 من القانون التجاري توافر أهلية معينة في الشخص الذي يرغب في الإشتغال بالتجارة، وبذلك يشترط لاكتساب صفة التاجر إمتهان الأعمال التجارية الموضوعية حسب الأهلية اللازمة لذلك.

وعليه يشترط لاكتساب الصفة التجارية إحتراف العمل التجاري وممارسته لحسابه الخاص، وتوفر أهلية خاصة للشخص الذي يرغب في ممارسة التجارة، ونفس الشيء ينطبق على الشركة التجارية التي لا بد أن تتوافر على أهلية تسمح لها بممارسة النشاط التجاري.

وعليه سيتم التطرق إلى مختلف هذه الشروط وذلك وفق الفروع الآتية.

أ- الشرط الأول: إحتراف الأعمال التجارية

لا يكفي لممارسة الأعمال التجارية أن يكون الشخص تاجرا بل لا بد من اتخاذ هذه الأعمال مهنة له وأن يمارسها بصفة منتظمة وعلى وجه الإستقلال.

- **ممارسة العمل التجاري بصفة متكررة ومنتظمة:** إن معنى الإحتراف هو الإنتظام والإستمرار.

أما الإعتياد فيقصد به تكرار وقوع العمل من وقت إلى آخر دون أن يصل إلى درجة الإستمرار و الإنتظام، بمعنى أن الإحتراف يشمل الإعتياد والعكس غير صحيح.

- **أن يتم الإحتراف على وجه الإستقلال ولحسابه الخاص:** يجب أن يقوم الشخص بتلك الأعمال لحسابه الخاص وذلك من أجل تحمل مخاطر المضاربة في الأموال، فلا يكتسب صفة التاجر

الموظفون وعمال المحلات التجارية، أما بالنسبة للشريك فهنا نفرق بين شركات أموال وشركات الأشخاص.

فالشريك في شركات الأشخاص كشركة التضامن يعتبر تاجرا سواء إشترك في الإدارة أو لم يشترك، وذلك لأنه يسأل عن إلتزامات الشركة على وجه التضامن.

أما الشريك في شركة المسؤولية المحدودة أو المساهمة فلا يعتبر تاجرا لأنه لا يسأل عن إلتزامات الشركة إلا في حدود الحصة التي قدمها.

-**علانية ممارسة التجارة:** قد يحترف الشخص أعمال تجارية مستترا وراء شخص آخر لأسباب كثيرة، وقد ثار خلاف في الفقه حول من يعتبرا تاجر، فرأى بعض الفقهاء أن الشخص المستتر هو الذي يكتسب صفة التاجر لأن النشاط التجاري يتم لحسابه وهو الذي يضارب بأمواله.

بينما ذهب البعض الآخر إلى أن الشخص الظاهر هو الذي يعتبر تاجرا وذلك حماية للثقة المشروعة التي تتولد لدى الغير من خلال ظهوره بمظهر التاجر.

والرأي الثالث والراجح يرى بأن الشخص الظاهر والمستتر يكتسبون صفة التاجر لأن الشخص الظاهر يضارب بأمواله، أما الشخص المستتر فلظهوره أمام الغير وهذا حماية للمتعاملين مع التاجر.

* **نهاية الإحتراف:**

يبقى الشخص محتفظا بصفة التاجر ما دام يمارس العمل التجاري ويبقى محتفظا بهذا الوصف إلى حين أن ينتهي من تصفية أعماله أو في حالة وفاته أو إعتزاله أو وفاته أو إفلاسه، ولا تنتقل صفة التاجر المتوفي إلى الورثة، ولكن إذا استمر الورثة في مباشرة التجارة التي آلت إليهم فإنهم يكتسبون الصفة التجارية على أساس احترافهم لا على أساس أنهم ورثة.

ب- الشرط الثاني: الأهلية

لا يعتبر الشخص تاجرا ولو توافر لديه شرط الإحتراف، إلا إذا كانت له أهلية خاصة هي احتراف التجارة، والأهلية هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية، أي الأعمال الصادرة عن إرادة صحيحة والتي تنتج الآثار المقررة في القانون.

إن القانون التجاري لم ينص إلا على أهلية القاصر المرشد أي المأذون له بالتجارة وذلك ما نصت عليه المادة الخامسة، كما تناولت المادتين السابعة والثامنة الأحكام الخاصة بأهلية المرأة المتزوجة، وما عدا ذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة.

- **الشخص كامل الأهلية:** لم يتضمن القانون التجاري حكما خاصا بسن الرشد التجاري، وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن المادة 40 من القانون المدني قد حددت سن الرشد بـ 19 سنة كاملة، فكل من بلغ هذا السن له الحق بممارسة التجارة واحترافها بشرط أن لا يكون قد أصابه عارض أو مانع من موانع الأهلية حسب نص المادة 42 و 43 من القانون المدني.

- **الممنوعون من مباشرة التجارة:** هناك فئة من الأشخاص يمنع عليهم مزاولة التجارة كموظفي الدولة، المحامين، الأطباء...، وسبب المنع من مزاولة التجارة راجع لضمان حسن القيام بالأعمال الوظيفية المعهودة إليهم.

والسؤال المطروح هنا: ما الحكم لو مارس أحد هؤلاء الأشخاص التجارة واحترفها على الرغم من الخطر الوارد في القانون؟

في هذه الحالة يكتسب صفة التاجر متى احترف النشاط التجاري وتظل أعماله صحيحة ويلتزم بجميع الإلتزامات التجارية، غير أن إكتسابه لهذه الصفة لا يمنع من توقيع العقوبات التأديبية عليه، كما أن الإعتراف لهؤلاء الأشخاص بصفة التاجر هي حماية لحقوق الغير المتعاملين معه.

-**ترشيد القاصر:** تنص المادة 05 من القانون التجاري " لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أو انثى البالغ من العمر 18 سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ بالعمليات التجارية، كما لا يمكن إعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها من أعمال تجارية.

إذا لم يكن قد حصل على إذن من والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة...".

وعليه بالنسبة لشروط الترشيد إكمال 18 سنة كاملة والحصول على إذن من الأب أو الأم أو من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي لطلب التسجيل في السجل التجاري، كما أن الإذن الممنوح للقاصر المرشد حسب نص المادة 05 المذكورة جاء مطلقا دون قيد، غير أن المادة 06 من القانون التجاري نصت على أنه لا يجوز للتجار القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 05 أن يرتبوا إلتزاما أو رهنا على عقاراتهم، غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان إختياريا أو جبريا لا يمكن أن يتم إلا باتباع أشكال الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية وهذا لحماية أموال القاصر.

- **المرأة المتزوجة:** تنص المادة 08 من القانون التجاري " تلتزم المرأة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها.

ويكون للعقود بعوض الذي تتصرف بمقتضاها بأموالها الشخصية لحاجات تجارتها كامل الأثر بالنسبة للغير".

كما نصت المادة 07 من القانون التجاري " لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تابعا لنشاط زوجه ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا ".

وعليه بمجرد قيام الزوجة بمساعدة زوجها أو العمل لحسابه بمتجره فهذا لا يكسبها صفة التاجر وإنما يكسبها صفة العاملة التي تخضع لقانون العمل.

- **بالنسبة للأجانب:** لكي يستطيع الأجنبي القيام بممارسة أعمال تجارية في الجزائر يجب من الناحية القانونية أن يكون أهلا لذلك، وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن أهلية الأشخاص تخضع للقانون الشخصي أي القانون الوطني، ومن ثم فإن أهلية الأجنبي يحكمها قانونها الوطني، لكن الفقرة 02 من نص المادة 10 تضع إستثناء لهذا الأصل فتقضي بالنسبة للتصرفات المالية التي تبرم في الجزائر وتنتج آثارها فيها، وإذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية ويرجع نقص أهليته إلى سبب فيه خفاء لا يمكن تبيانه أي يصعب على المرء كشفه، فإن هذا العيب لا يؤثر في أهلية الأجنبي، وبالتالي يعتبر في نظر القانون الجزائري كامل الأهلية فيعتد بتصرفه ويعتبر تصرفه صحيحا.

2- إلتزامات التاجر المهنية

إن توافر الشخص على وصف التاجر أي الإحتراف بالأعمال التجارية وكان أهلا لذلك خضع للإلتزامات المفروضة على التاجر في مباشرة مهنته، وجب عليه مسك دفاتر تجارية من أجل تنظيم الحرفة، وكذلك القيد في السجل التجاري كوسيلة إشهار قانونية تهدف إلى إطلاع الغير على المركز القانوني للتاجر ومختلف عناصر مشروعه التجاري.

وعليه سيتم التطرق إلى مختلف هذه الإلتزامات وفق الفروع الآتية.

أ- مسك الدفاتر التجارية

سيتم التطرق إلى مختلف الأحكام الخاصة بمسك الدفاتر التجارية وذلك من خلال العناصر الآتية.

- **تعريف الدفاتر التجارية:**

يمكن تعريف الدفاتر التجارية بأنها عبارة عن سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية " إراداته، مصروفاته، حقوقه والتزاماته "، ومن خلال هذه السجلات يتضح مركزه المالي وظروف تجارته، ولقد اهتم المشرع بهذا الإلتزام وجعله واجبا قانونيا بالنسبة للتجار سواء كانوا أفراد أو

شركات، إضافة إلى مصلحة الأفراد الذين يتعاملون مع التجار، وخصص لهذه الدفاتر المواد من 9 إلى 18 من القانون التجاري.

- أهمية الدفاتر التجارية:

تكمن أهمية الدفاتر التجارية في عدة نقاط:

- تبين المركز المالي للتاجر سواء من حيث حقوقه وديونه المترتبة عليه أو له حقوقه ومدى ما حققه من ربح أو ما لحقه من خسارة.

- تعتبر أداة إثبات في المنازعات التي تحصل بين التجار وبين الأشخاص المتعاملين معهم.

- يمكن للتاجر أن يستعين بدفاتره التجارية عند عجزه عن دفع ديونه التجارية " في حالة الإفلاس".

- تمكن التاجر من التصريح بأرباحه الحقيقية وتحول دون فرض ضريبة جزافية عليه.

- الأشخاص الملزمون بمسك الدفاتر التجارية:

نصت المادة 09 من القانون التجاري كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك الدفاتر اليومية يقيد فيها يوما بيوم عمليات المقاولة أو أن يُراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا.

- أنواع الدفاتر التجارية:

ألزم المشرع التاجر بمسك الدفاتر الإجبارية وترك له حرية مسك الدفاتر الإختيارية.

*** الدفاتر الإجبارية:**

تتمثل الدفاتر الإجبارية في دفتر اليومية ودفتر الجرد، ولقد نصت عليها المواد 9 و 10 و 11 من القانون التجاري.

- دفتر اليومية:

يعتبر من أهم الدفاتر وأكثرها بيانا لحقيقة المركز المالي للتاجر، ويجب على التاجر أن يقيد فيه جميع العمليات التي يقوم بها وتتعلق بتجارته تطبيقا لنص المادة 9 من القانون التجاري.

ومن الناحية العملية قد لا يكفي دفتر واحد لقيد جميع العمليات التجارية على اختلاف أنواعها لذلك يجوز أن يمسك أكثر من دفتر يومي مساعد له.

- دفتر الجرد:

تنص المادة 10 من القانون التجاري بإلزام التاجر بمسك دفتر الجرد مرة على الأقل في السنة لبيان المركز المالي له، ويستطيع من خلاله تحديد قيمة الأرباح الصافية في نهاية كل سنة مالية.

*** الدفاتر الإختيارية:**

بالإضافة إلى دفتر اليومية ودفتر الجرد فإن النشاط التجاري يفرض مسك دفاتر إضافية نذكر منها:

- دفتر الإسناد:

وهو أهم الدفاتر الإختيارية وهو الذي تنقل إليه المعلومات التي سبق تدوينها في دفتر اليومية، وترتب فيه حسب نوعها أو بحسب أسماء العملاء.

- دفتر الصندوق:

يتم فيه إثبات حركة النقود الصادرة والواردة وبواسطته يستطيع التاجر أن يتحقق من مقدار النقود الموجودة لديه.

- دفتر المخزن:

تدون فيه البضائع التي تدخل إلى مخزن التاجر والتي تخرج منه.

- دفتر الحوالات والأوراق التجارية:

يسجل فيه التاجر جميع الأوراق التي على التاجر وجميع الأوراق التي عليه وجميع الأوراق التجارية التي تكون لأمره مع مواعيد استحقاقها كالشيك والسفتجة.

- دفتر المستندات والمراسلات:

وهو عبارة عن مجموعة على شكل حافظة تضم المستندات التي تتعلق بنشاط التاجر كالمراسلات والبرقيات والفواتير حتى يسهل الرجوع إليها والإعتماد عليها في الإثبات.

- تنظيم الدفاتر التجارية ومدة الإحتفاظ بها:

يخضع مسك الدفاتر الإجبارية لأحكام خاصة نصت عليها المادتان 11 و 12 من القانون التجاري، وذلك نظرا لأهميتها في مجال الإثبات أمام القضاء أو أمام مصلحة الضرائب، فيجب أن تكون الدفاتر خالية من أي فراغ أو كتابة في الحواشي أو شطب، كما يجب أن تكون هذه الأوراق مرقمة ومصادق عليها من طرف المحكمة المختصة.

وبالنسبة لمدة الإحتفاظ فقد نصت المادة 12 من القانون التجاري بأنه يجب الإحتفاظ بالدفاتر والمستندات لمدة 10 سنوات من تاريخ الوفاة أو الإعتزال، وبعد انتهاء هذه المدة يمكن للتاجر التخلص منها ولا يمكن إلزامه بتقديمها أمام القضاء، كما تنص المادة 146 من القانون التجاري " تعرض على رئيس المحكمة في شهر ديسمبر من كل سنة الدفاتر المنصوص عليها وبعد مراجعة محتواها والتأكد من أن القيد قد اتبع على وجه الدقة يصادق عليها في ذيل آخر قيد".

- الجزاءات المترتبة على عدم مسك الدفاتر التجارية أو عدم انتظامها:

تتمثل أهم الجزاءات المترتبة على عدم مسك الدفاتر التجارية أو عدم انتظامها في الجزاءات المدنية والجزاءات الجزائية.

*** الجزاءات المدنية:**

- حرمان التاجر من تقديم دفاتره غير المنتظمة وعدم الإعتداد بها أمام القضاء، وفي هذه الحالة يكون قد حرم نفسه من ميزة لصالحه بل يكون عدم انتظام دفاتره قرينة ضده.

- لا يحق للتاجر غير المنتظم إجراء تسوية قضائية لعدم تحديد مركزه المالي.

- يكون تحديد الضرائب جزافيا وقد يترتب على ذلك إجحاف في حق التاجر نفسه.

*** الجزاءات الجنائية:**

حددت المادة 370 من القانون التجاري الحالات التي يكون فيها التاجر مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير في حالة عدم مسك حسابات حسب عرف المهنة.

كما أشارت المادة 374 من القانون التجاري " يعد مرتكبا للتفليس بالتدليس كل تاجر في حالة توقف عن الدفع ويكون قد أخفى حساباته كلها أو بعضها ".

كما تنص المادة 383 قانون عقوبات التي تتكلم على إدانة الشخص بجريمة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.

- الإفلاس بالتقصير يعاقب التاجر بالحبس من شهرين إلى سنتين.

- الإفلاس بالتدليس بالحبس من سنة إلى 5 سنوات.

إضافة إلى حرمان التاجر من الحقوق المدنية من الحقوق المدنية والسياسية، وهذه العقوبة تعتبر أكثر من عقوبة الحبس.

- **دور الدفاتر التجارية في الإثبات:**

الأصل أنه لا يجوز للشخص أن ينشئ دليلا لنفسه، ولكن القانون التجاري خرج عن هذا الأصل ونص في المادة 13 من القانون التجاري على أنه يجوز للقاضي قبول دفاتر التجارية المنتظمة كإثبات بين التجار بالنسبة للأعمال التجارية".

يلاحظ أن هذه الشروط جميعا لا تجعل الدفاتر بالضرورة حجة كاملة لصاحبها بحيث يستطيع القاضي عدم الأخذ بما جاء فيها، لأن المشرع إستعمل عبارة " يجوز للقاضي ".

إن الأصل بأنه لا تمنح دفاتر التاجر أي قوة إثبات ضد خصمه وذلك وفقا للقاعدة " لا يجوز للإنسان أن يصنع دليلا لنفسه " وخاصة وأن الخصم غير تاجر باعتباره لا يملك دفاتر تجارية، غير أن القاضي يستطيع يستند على هذه الدفاتر ويعتبرها بداية ثبوت، كما يجوز للقاضي أن يكملها بتوجيه اليمين المتممة وهذا ما ورد في في المادة 18 من القانون التجاري والمادة 1/333 من القانون المدني، ولكن يجب توافر الشروط الآتية:

- يجب أن يكون محل الإلتزام عبارة عن توريدات أي بضائع قام بتوريدها التاجر المدعي إلى غير التاجر المدعى عليه مثلا المواد الغذائية.

- يجب ألا تزيد قيمة هذه البضائع عن مائة ألف دينار " 1000 دج" طبقا للمادة 333 من القانون المدني.

- الإعتماد بالدفاتر في الإثبات وتكملته بتوجيه اليمين من صلاحيات القاضي وليس من حق الخصوم فلا يجوز للخصم أن يوجه اليمين أو يطلب من القاضي توجيهه.

*** كيفية الرجوع إلى الدفاتر التجارية والإحتجاج بها:**

هناك طريقتين للرجوع للدفاتر التجارية والإحتجاج بها وهي الإطلاع الجزئي والإطلاع الكلي.

- **الإطلاع الجزئي أو التقديم:**

تنص المادة 16 من القانون التجاري بأنه " يجوز للقاضي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه بتقديم الدفاتر التجارية أثناء قيام نزاع وذلك بغرض استخلاص ما يتعلق منها بالنزاع ".

وعليه فحسب نص هذه المادة يجوز للقاضي بناء على طلب أحد الخصوم أو المحكمة بتقديم الدفاتر التجارية بغرض استخلاص ما يتعلق بالنزاع ولإظهار وجه الحقيقة في الخصوم، وتقوم المحكمة بهذا العمل بنفسها أو تنتدب بذلك خبيرا، ويعتبر التقديم الأسلوب العادي في الإثبات لأنه لا يمكّن خصوم التاجر من الإطلاع على أسراره، والتاجر هنا لا يتخلى عن دفاتره لا للمحكمة

ولا للخصوم، كما أن الإطلاع يتم بحضور التاجر أو من يمثله، وإذا حصلت المحكمة على البيانات المطلوبة جاز لها أن تأخذ بها أو لا تأخذ.

- الإطلاع الكلي:

تنص المادة 15 من القانون التجاري " لا يجوز الأمر بتقديم الدفاتر وقوائم الجرد إلى القضاء إلا في قضايا الإرث وقسمة الشركة وحالة الإفلاس".

وعليه حسب نص هذه المادة لا بد إجبار التاجر على تسليم دفاتره والتخلي عنها للقضاء ليسلّمها بدوره إلى الخصم ليطلع عليها ويستخلص منها الأدلة التي تؤيد طلباته، وهذا الإجراء خطير بالمقارنة مع الإطلاع الجزئي لأنه يسهل الطريق أما خصم التاجر للإطلاع على أسراره فيتمكن من منافسته، وهذا ما جعل المشرع يعتبره إستثناء لا يجوز اللجوء إليه إلا في حالات محددة على سبيل الحصر وهي قضايا الإرث وقسمة الشركة وحالة الإفلاس.

تعريف السجل التجاري:

لا يوجد نص قانوني يعرف السجل التجاري لأنه يعتبر مسألة قانونية أكثر منها فقهية، غير أنه يعتبر بصفة عامة دفتر يضم بيانات عن التجار تخصص فيه صفحة لكل تاجر تقيد فيها بيانات عنه وعن نشاطه، والفائدة من إنشاء هذا السجل عدة أغراض:

- يكون مرجعا يحصر عدد المتاجر ونوعية نشاطها.
- تمكين كل صاحب مصلحة من معرفة البيانات التي يريدها على التاجر الذي يرغب في التعامل معه.
- هو أداة للشهر القانوني بحيث يكون للغير الإطلاع على وضعية التاجر ومركز مؤسسته وملكية المحل ونوع النشاط الذي يستغله وكذلك الأمر بالنسبة للشركات التجارية.

-الأشخاص الخاضعون للقيد في السجل التجاري:

نصت **المادة 19** من القانون التجاري على أنه " يُلزم بالتسجيل في السجل التجاري:

- كل شخص طبيعي له صفة التاجر ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.
- كل شخص معنوي تاجر في الشكل أو يكون موضوعه تجاريا ومقره في الجزائر أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت."

كما نصت **المادة 20** من القانون التجاري " يطبق هذا الإلزام خاصة على:

- كل تاجر شخصا طبيعيا كان أو معنويا.
- كل مقاولة تجارية يكون مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرع أو مؤسسة أخرى.

- كل ممثلية تجارية أجنبية تمارس نشاط تجاري على التراب الوطني."

وعليه فالمشرع إشترط بإلزام الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا للقيد في السجل التجاري أن يكون تاجرا وأن يمارس النشاط التجاري بالجزائر.

-الشطب من السجل التجاري:

سيتم التطرق هنا إلى المعني بطلب الشطب من السجل التجاري، وأسباب الشطب من السجل التجاري.

***المعني بطلب الشطب من السجل التجاري:** إن المعني بطلب الشطب من السجل التجاري يتمثل في:

-التاجر: يكون طلب الشطب من التاجر المعني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، أو من خلفه في حقوقه في حالة الوفاة، أو من مصالح المراقبة.

ولا يمكن للتاجر الإحتجاج بتوقفه عن ممارسة النشاط التجاري دون إجراء الشطب إزاء دائنيه والغير" الضرائب."

-كل شخص ذي مصلحة: طلب الشطب في حالة توقف التاجر عن ممارسة التجارة أو في حالة وفاته الورثة وذوي الحقوق، القيام بإجراءات الشطب في أجل أقصاه شهرين،وفي حالة الوفاة يشطب التاجر تلقائيا بعد سنة واحدة من تاريخها.

تمديد المهلة يكون للورثة أو ذوي الحقوق طلب تعديل القيد مع تمديده من سنة إلى سنة قصد مواصلة استغلال المحل التجاري على وجه الشيوع، بيان إسم ولقبه وعنوان الطالب وصفته كوارث.

-المصفي: يتكفل لحاجات التصفية باستيفاء كافة إجراءات النشر المفروضة على الممثل القانوني للشركة الشخص المعنوي " م 768 قانون تجاري"، ومنها إجراءات شطب القيد.

-الموثق: بعد إتمام عملية بيع المحل التجاري يطلب الشطب للأثر الذي يرتبه هذا العقد على السجل التجاري، وما يقتضيه من ضرورة طلب شطب البائع من السجل التجاري.

***أسباب الشطب من السجل التجاري:**

-حالة التوقف النهائي عن مزاولة التجارة.

-الغلق النهائي للمحل التجاري

-حالة إفلاس التاجر أو وفاته

- حالة حل الشركة إذا تعلق الأمر بشخص معنوي تاجر

-الحكم أو القرار القضائي بالشطب النهائي من السجل التجاري.

-آثار القيد في السجل التجاري

تتمثل آثار القيد في السجل التجاري في النقاط الآتية:

*__بالنسبة للشخص الطبيعي:__ يعتبر الشخص الطبيعي مكتسبا لصفة التاجر بمجرد القيد في السجل التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 21 من القانون التجاري " كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها ويخضع لكل النتائج المعمول بها ويخضع لكل النتائج الناجمة عن هذه الصفة."

ويعتبر القيد في السجل التجاري بمثابة قرينة قاطعة لا يمكن إثبات عكسها.

*__بالنسبة للشخص المعنوي:__ يمنح القيد في السجل التجاري الشركة التجارية الشخصية المعنوية وتصبح الشركة شخص قانوني لديها إلتزامات وحقوق وهذا ما نصت عليه المادة 549 من القانون التجاري " الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة متضامنين من غير تحديد، إلا إذا قبلت الشركة بعد تسجيلها أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة من قبل هؤلاء الأشخاص، وتعتبر هذه التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها."

-آثار عدم القيد في السجل التجاري:

إن القيد في السجل التجاري ينشئ حقوق لفائدة التاجر مقابل ذلك فإن عدم القيد في السجل التجاري أو مخالفة أحكام السجل التجاري تؤدي إلى عقوبات مدنية وجزائية.

*__العقوبات المدنية:__ تنص المادة 22 من القانون التجاري لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري والذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند إنقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم، غير أنه لا يمكن لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل بقصد تهربهم من المسؤوليات والواجبات الملازمة لهذه الصفة.

*__العقوبات الجزائية:__ إضافة إلى العقوبات المدنية رتب المشرع عقوبات جزائية نص عليها في المواد من 26 إلى 28 من قانون السجل التجاري رقم 90/22 المعدل والمتمم الصادر في 18 أوت 1990، حيث نصت المادة 26 منه " يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 5000 و 20.000 دج لعدم التسجيل في السجل التجاري، وفي حالة العود تضاعف الغرامة المالية المنصوص عليها مع اقترانها بإجراء الحبس لمدة تتراوح بين 10 أيام و 6 أشهر، ويمكن للقاضي أن يتخذ زيادة على ذلك إجراءات إضافية تمنع من ممارسة التجارة.